Administración de Justicia

09 ABR. 2015

JUZGADO DE LO MERCANTIL nº 4 DE MADRID

CONCURSO 741/2009

ILUSTRE COLEGIO PROCURADORES DE MADRID
RECEPCIÓN - 8 ABR 2015 NOTIFICACIÓN - 9 ABR 2015
Artículo 151.2 L.E.C. 1/2000

SENTENCIA Nº

En Madrid, a 18 de Marzo de 2015

Vistos por el Iltmo. Sr. D. Andrés Sánchez Magro los autos 741/2009 de Concurso Abreviado seguidos en éste Juzgado, a instancias del Administrador Concursal, de la concursada TECAVAN, SL Y TECAVAN ELECTRICIDAD, SL., versando sobre la calificación del concurso, ha recaído la presente resolución en base a los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Administración Concursal de TECAVAN Y TECAVAN ELECTRICIDAD, SL., el 15 de diciembre de 2011, se presentó escrito con entrada en el juzgado el día 6 de diciembre por el que se interesaba:

"1º Se declare Culpable el concurso de la mercantil TECAVAN ELECTRICIDAD, SL,

2º personas afectadas por la calificación de culpable:

D. Daniel Bautista García, Don César Velázquez Liébana, y Don Indalecio Núñez Herrero.

INAHBILITADO a D. Daniel Bautista García, Don César Velázquez Liébana, y Don Indalecio Núñez Herrero para administrar bienes ajenos durante un período de dos años, así como para representar o administrar a cualquier persona durante el mismo período.

CONDENANDO a pagar solidariamente a los acreedores concursales la totalidad de los créditos que no perciban en la liquidación de la masa activa, originados desde el día 1 de junio

Madrid

de 2008 hasta la presentación de concurso de acreedores."

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal emitió su informe proponiendo la calificación de culpable por concurrir las causas de los artículos 164.1, 164.2.1°, 165.1°.2°.3° de la Ley 22/03 y pide para cada uno de los administradores D. Daniel Bautista García, D. César Velázquez Liébana y D. Indalecio Núñez Herrero:

"-Inhabilitación por tres años para administrar bienes ajenos, así como para representar o administrar a cualquier persona;

-La pérdida de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa.

-la condena a devolver las cantidades obtenidas indebidamente del patrimonio de la concursada.

-la condena al pago de los acreedores del importe que de sus créditos no perciban en la liquidación de la masa activa, conforme a lo dispuesto en el art. 172.2 LC"

TERCERO.- Dado traslado a la concursada y a sus administradores, por la representación de D. César Velázquez Liébana se presentó escrito en el Juzgado, interesando se le tenga por personado y se le diera plazo para contestar. Con posterioridad pero dentro de plazo también compareció D. Daniel Bautista García. Pese al emplazamiento a D. Indalecio Núñez Herrero él no compareció, por lo que se declaró el 4 de abril de 2013 su rebeldía.

CUARTO.- Por escrito de fecha 25 de abril de 2013, que tuvo entrada el mismo día en el Juzgado, se formuló oposición en nombre y representación de D. Daniel Bautista García y D. César Velázquez Liébana; interesando la calificación del concurso como fortuito y en cualquier caso Que D. Daniel Bautista García y D. César Velázquez Liébana no quedaran afectados por dicha calificación.

Administración de Justicia

QUINTO.- Interesada la vista, la misma se señaló para el 17 de septiembre de 2013, admitiendo las pruebas propuestas. Celebrada la misma quedaron los autos vistos para sentencia.

VISTOS los preceptos legales de general aplicación al caso,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Que de conformidad con lo dispuesto en el art. 8 de la LC tiene este Juzgado competencia tanto objetiva como territorial para conocer de la presente causa y debe tramitarse conforme a lo ordenado por los arts. 192 y 194 por los cauces previstos para el incidente concursal

SEGUNDO.- El presente procedimiento y a tenor del informe de la Administración Concursal y del Ministerio Fiscal se interesa la calificación del concurso como culpable en base a los siguientes supuestos:

-Incumplimiento del deber de solicitar la declaración del concurso (artículo 165.1 LC).

-Incumplimiento del deber de colaboración con el Juez del Concurso y la Administración Concursal (artículo 165.2 LC).

-No formulación o al menos no presentación en el Registro Mercantil de la formulación de cuentas o depósitos de los tres últimos años a la declaración del concurso (artículo 165.3 LC).

-Llevanza incompleta e irregular de la contabilidad (artículo 164.2 LC).

TERCERO.- La causa del art. 165.1.1° de la LC. Para la concurrencia de este supuesto se exige:

Madrid

a) Un elemento objetivo o material consistente en la concurrencia del presupuesto objetivo del

Administración de Justicia

concurso de acreedores, es decir, la situación de insolvencia definida en el art. 2.2 de la LC.

b) Un elemento pasivo en el incumplimiento de la obligación contenida en el art. 5 de la LC.

Pero como dicen las sentencia de la AP de Madrid Sección 28 de 5 de febrero de 2010; 2 de Octubre; 26 de junio; 8 de mayo; 6 de marzo; 30 de enero 2009; 17 de julio; 5 de febrero de 2008 y 24 de septiembre de 2007 resulta necesario además, para justificar la calificación como culpable, que se aporte la prueba de la existencia de relación de causalidad entre esa omisión contemplada en la ley y la generación o agravación de la insolvencia. Es decir no basta la existencia de la situación insolvencia y la no solicitud de concurso, se requiere además que ese retraso haya agravado o causado la insolvencia.

La Administración Concursal en su informe, páginas 7 y 8, efectúa su imputación y señala las causas que según su criterio fundamenta la culpabilidad del Concurso. El Ministerio Fiscal en su escueto escrito también lo alega aunque sin justificar.

El juzgador no comparte el razonado criterio de la Administración Concursal. Hasta que no se producen los concursos en cascada de sus clientes, no se produce la insolvencia de la concursada y muy especialmente hasta que no se producen los impagos de Huaco; sin que el retraso, que si existió, haya generado ni agravado la insolvencia; pues al haber cesado en su actividad en junio de 2008, dejó de contraer obligaciones tanto con los trabajadores, como con la Seguridad Social, como con los proveedores; en los 9 meses existentes, entre cuando se produjo la obligación de interesar el concurso o al menos el preconcurso, y su presentación no se genera la situación de insolvencia, que ya existía, ni se agravó la misma, pues no se crearon nuevas obligaciones sustanciales por lo que habrá que desestimar la causa de culpabilidad por este concepto.

Madrid

CUARTO.- La causa del art. 165.2 de la LC. Hubieran incumplido el deber de colaboración con el Juez del

Administración de Justicia

concurso o la Administración Concursal. Se trata para la concurrencia de esta causa han de concurrir los siguientes presupuestos:

a) Un elemento activo material consistente en el incumplimiento del deber de colaboración.
b) No se requiere nexo de causalidad, entre elemento pasivo y la generación o agravación de la insolvencia.

El deber de colaboración es una manifestación del principio de la buena fe procesal (art. 247 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y las obligaciones de fidelidad y lealtad que además específicamente está recogido en el art. 42 de la LC.

De las pruebas obrantes en autos no se puede sostener que se haya incumplido este deber ni por la concursada, ni por sus administradores, no bastando para ello la mera manifestación del Administración Concursal de que no ha existido colaboración, exigiéndose para apreciarlo probanzas no efectuadas, ni siquiera propuestas; no se ha aportado requerimiento alguno, ni se ha celebrado prueba testifical en este sentido, ni declaración de las partes, que nadie interesó. Por lo que procede desestimar la calificación de culpable por tal concepto al no haberse probado el incumplimiento del deber de colaboración ni por la concursada ni por sus administradores societarios.

QUINTO.- La causa del art. 165.3 de la LC.

No procede esta causa por la no formulación de las cuentas anuales del ejercicio 2008, pues dichas cuentas si están formuladas y se acompañaron a la solicitud de concurso como doc. N° 15.

Lo que no ha resultado acreditado es que a la hora de presentar el concurso estuvieron depositadas, pero ello es intrascendente; las cuentas del ejercicio 2008 se formulan en el primer trimestre del 2009, se aprueban dentro del segundo trimestre y se inscriben dentro del año; por tanto en el momento de presentar la solicitud de concurso se estaba en plazo

Madrid

Administración de Justicia

de su depósito. Por todo ello no procede hacer declaración de culpabilidad por esta causa.

SEXTO.- La causa del artículo 164.2.1° de la LC, nos dice:

> *"Cuando el deudor legalmente obligado a la llevanza de contabilidad incumpliera sustancialmente esta obligación, llevara doble contabilidad o hubiera cometido irregularidad relevante para la comprensión de su situación patrimonial o financiera en la que llevara."*

La imputación se centra en que los documentos contables correspondientes al año 2008 "son incompletas y contradictorias y la sociedad no ha presentado ningún dato0 contable correspondiente al ejercicio 2009" (página 9 de informe de calificación), y a continuación cita página 10 algunos ejemplos o supuestos. Una serie de sentencias STS Pleno de 16/1/2012; SAP Alicante (sección 8ª) de 14 de junio de 2013; SAP Madrid (Sección 8ª) de 17 de mayo de 2013; SAP Barcelona (Sección 15ª) de 13 de mayo 2013; SAP Barcelona (Sección 15ª) de 23 de abril de 2013; SAP Barcelona (Sección 15ª) de 4 de marzo de 2013; SAP Barcelona (sección 15ª) 10 de abril de 2013; SAP Barcelona (sección 15ª) de 9 de abril de 2013; SAP Barcelona (sección 15ª) de 23 de abril de 2013; SAP Barcelona (sección 15ª) de 26 de junio de 2013; SAP Barcelona (sección 15ª) de 10 de junio de 2013; SAP Barcelona (sección 15ª) de 22 de mayo de 2013; SAP Pontevedra (sección 1ª) de 2 de mayo de 2013; SAP Pontevedra (sección 1ª) de 13 de septiembre, establecen que para apreciar dicha causa deben concurrir los siguientes presupuestos:

-un elemento objetivo consistente en una irregularidad que suponga un incumplimiento de las normas contables (art. 25 de Código de Comercio) y resolución de ICAC de 15 de Junio de 2000 que publica las normas técnicas de auditoría.

-un elemento cuantitativo consistente en que la desviación de lugar a consecuencias económicas que tengan entidad.

-un elemento calificativo, que dicha irregularidad ha de tener tal relevancia que impida

Madrid

Administración de Justicia

la comprensión de la situación patrimonial y financiera de la concursada.

Por irregularidad sustancial se debe entender; que no permita conocer la imagen fiel de la sociedad y por irregularidad relevante se debe entender; que tenga la suficiente entidad para desfigurar la imagen fiel de la sociedad.

En el informe de la Administración Concursal se señalan diversos defectos.

Uno de ellos es respecto a la cifra de existencias. Las existencias que a 31 de diciembre de 2007 figuraban en la contabilidad se correspondían conforme al Plan General de Contabilidad de empresas constructora a obra en curso; que una vez ejecutadas desaparece y pasan a clientes o en su caso incluso a deudores por lo que dicha irregularidad no existe.

Respecto a la Tesorería negativa, lo que ontológicamente es imposible, deviene de llevar la cuenta de caja y bancos unificada ya que si bien la caja no puede ser negativa, los bancos sí y es lo que ocurre en este supuesto por las cuentas de crédito.

El cambio en el libro mayor obedece a la transformación de obra en curso en cifra de negocios y, en definitiva, los defectos contables que si existen no han impedido a la Administración Concursal tener perfecto conocimiento de la situación de la concursada por lo que no puede prosperar la causa de imputabilidad alegada.

SEPTIMO.- Consecuentemente con todo lo anterior procede declarar el concurso como fortuito.

OCTAVO.- Costas. No procede efectuar imposición de costas a ninguna de las partes.

VISTOS los preceptos legales de general aplicación al caso

Madrid

FALLO

Que:

Administración de Justicia

1. Debo declarar y declaro el concurso como fortuito.
2. Absuelvo a los demandados de las peticiones de la demanda
3. No procede la imposición de costas.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

Así lo acuerda, manda y firma, Andrés Sánchez Magro, Juez del Juzgado de lo Mercantil nº 4 de Madrid y su Partido.- Doy fe.

Madrid